



北京理工大学学报(社会科学版)

Journal of Beijing Institute of Technology(Social Sciences Edition)

ISSN 1009-3370,CN 11-4083/C

《北京理工大学学报(社会科学版)》网络首发论文

题目: 论除名制度与失权制度的功能互补
作者: 李欢
DOI: 10.15918/j.jbitss1009-3370.2025.1028
收稿日期: 2025-07-18
网络首发日期: 2025-12-03
引用格式: 李欢. 论除名制度与失权制度的功能互补[J/OL]. 北京理工大学学报(社会科学版). <https://doi.org/10.15918/j.jbitss1009-3370.2025.1028>



网络首发: 在编辑部工作流程中,稿件从录用到出版要经历录用定稿、排版定稿、整期汇编定稿等阶段。录用定稿指内容已经确定,且通过同行评议、主编终审同意刊用的稿件。排版定稿指录用定稿按照期刊特定版式(包括网络呈现版式)排版后的稿件,可暂不确定出版年、卷、期和页码。整期汇编定稿指出版年、卷、期、页码均已确定的印刷或数字出版的整期汇编稿件。录用定稿网络首发稿件内容必须符合《出版管理条例》和《期刊出版管理规定》的有关规定;学术研究成果具有创新性、科学性和先进性,符合编辑部对刊文的录用要求,不存在学术不端行为及其他侵权行为;稿件内容应基本符合国家有关书刊编辑、出版的技术标准,正确使用和统一规范语言文字、符号、数字、外文字母、法定计量单位及地图标注等。为确保录用定稿网络首发的严肃性,录用定稿一经发布,不得修改论文题目、作者、机构名称和学术内容,只可基于编辑规范进行少量文字的修改。

出版确认: 纸质期刊编辑部通过与《中国学术期刊(光盘版)》电子杂志社有限公司签约,在《中国学术期刊(网络版)》出版传播平台上创办与纸质期刊内容一致的网络版,以单篇或整期出版形式,在印刷出版之前刊发论文的录用定稿、排版定稿、整期汇编定稿。因为《中国学术期刊(网络版)》是国家新闻出版广电总局批准的网络连续型出版物(ISSN 2096-4188, CN 11-6037/Z),所以签约期刊的网络版上网络首发论文视为正式出版。

DOI: 10.15918/j.jbitss1009-3370.2025.1028

收稿日期：2025-07-18

基金项目：国家资助博士后研究人员计划项目“国家出资公司的监督体系研究”（GZC20241964）

作者简介：李欢（1990-）男，法学博士，助理研究员，E-mail: 623307880@qq.com

论除名制度与失权制度的功能互补

李欢

（中国社会科学院 法学研究所，北京 100088）

摘要：中国立法实践对瑕疵出资股东的强制退出机制进行有益尝试，分别确立股东除名制度与股东失权制度。除名与失权的制度关系是学界与实务界关注的焦点。若失权制度可以吸收除名制度，或者失权制度已经达到除名制度应有的规范目的与功能，除名制度实无存在之必要。从公司内部利益制衡来看，瑕疵出资股东的失权惩戒机制已经相当完备，可实现除名制度无法有效达成的内部制衡效果；从公司外部利益制衡来看，失权制度未充分考虑失权决议可能对外部债权人带来的利益致损问题。相较而言，除名制度已涉及债权人保护机制，这又形成其对失权制度的功能补充。除名制度与失权制度在制度功能上有一定的耦合，但除名制度仍有其制度价值；二者并非替代关系，而是互补关系，除名制度应当予以保留。从制度效果来看，除名制度与失权制度的衔接与联动，可以减少或避免出现制度漏洞或矛盾，从而确保强制股东退出机制的整体完善。

关键词：强制股东退出；瑕疵出资股东；股东除名制度；股东失权制度；互补关系

中图分类号：DF411.91 文献标识码：A 文章编号：1009-3370（2025）00-0000-00

On the Functional Complementary between the System of Shareholders Disqualification and the System of Loss of Shareholder Rights

LI Huan

（Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100088, China）

Abstract: China's legislative practice has made beneficial attempts at the forced withdrawal of shareholders of defective capital contributions, establishing both the system of shareholders disqualification and the system of loss of shareholder rights. Currently, the relationship between the system of shareholders disqualification and the system of loss of shareholder rights is a focus of attention in both academic and practical circles. If it is believed that the system of loss of shareholder rights can absorb the system of shareholders disqualification, or that the system of loss of shareholder rights has already achieved the normative purposes and institutional functions that the system of shareholders disqualification should have, then the system of shareholders disqualification is unnecessary. From the perspective of internal interest balance within the company, the loss of shareholder rights' disciplinary mechanism for shareholders with defective capital contributions is already quite complete. However, from

the perspective of external interest balance within the company, the system of loss of shareholder rights has not fully considered the potential damage to the interests of external creditors caused by the loss of shareholder rights' resolutions. In contrast, the system of shareholders disqualification has already involved creditor protection mechanisms, which form a functional complement to the system of loss of shareholder rights. Therefore, although the system of shareholders disqualification and the system of loss of shareholder rights have certain functional overlaps, the system of shareholders disqualification still has its institutional value; they are not a substitution relationship but a complementary one, and the system of shareholders disqualification should be retained. From the perspective of institutional effectiveness, the connection and interaction between the system of shareholders disqualification and the system of loss of shareholder rights can reduce or avoid institutional contradictions or loopholes, thereby ensuring the overall improvement of the mechanism for forcing shareholders to exit in China.

Key words: forced withdrawal of shareholders; shareholders of defective capital contributions; the system of shareholders disqualification; the system of loss of shareholder rights; supplementary relation

股东因经营理念冲突、财务困难、家庭变故等现实问题退出公司，是常见的商业现象。股东退出公司的方式由股东意愿可分为自愿退出与强制退出^{[1]25-26}。在公司法规范中，股东自愿退出的方式有股权转让、定向减资、公司回购、公司解散，而强制股东退出的方式有股东失权与股东除名。股东自愿退出是公司自治的体现，而强制股东退出可以是章程规定、协议约定的条件成就，也可以是交易安全的市场秩序保障要求^{[2]47-49}。

基于公司自治理念，公司可在章程中对瑕疵出资股东进行权利限制，或者采取更为严重的惩戒措施，通过公司决议强制股东退出公司。中国立法实践对瑕疵出资股东的强制退出机制进行有益的尝试，为此类公司决议的正当性提供司法裁判的基准。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》（法释〔2011〕3号，以下简称《公司法解释三》）第17条确立公司对瑕疵出资股东资格剥夺的除名制度^①。《中华人民共和国公司法》（2023年12月29日修订，以下简称《公司法》）第52条确立公司对瑕疵出资股东剥夺部分

① 《公司法解释三》第17条第1款：有限责任公司的股东未履行出资义务或者抽逃全部出资，经公司催告缴纳或者返还，其在合理期间内仍未缴纳或者返还出资，公司以股东会决议解除该股东的股东资格，该股东请求确认该解除行为无效的，人民法院不予支持。

或全部股权的失权制度^①。前者已运行 10 余年，但制度问题仍相对突出，后者是本轮《公司法》修改的制度创新。失权制度尚处于法律解释阶段，有诸多不确定的规则适用问题，争议较大的是如何处理失权制度与除名制度的制度关系。

一、除名制度与失权制度的耦合与差异

强制股东退出由国家强制介入与否可进一步区分为意定（章定）强制退出与法定强制退出^{[3]61}。

司法实践中，股东间会在公司章程或股东协议中约定强制股权回购条款或者强制股权转让条款（所谓“人走股留”条款），这属于意定强制退出，以区别于法定强制退出。例如，《公司法》第 85 条虽规定股权转让是自由转让，但另有“约定优先”的但书规定，实践中有公司在章程中约定强制股权转让条款，这引发该条款的效力纠纷^②。应予明确的是，当股东损害公司利益或者违反公司法基本义务时，强制该股东退出公司是对其最为严厉的惩戒措施之一，这容易引发当事人的利益冲突。尤其股东间仅因存在矛盾，控股股东可通过修改公司章程或股东协议中的强制股东退出事项，实现其排除异己的目的，因此应避免意定强制退出条款沦为控股股东压制小股东的不正当手段^③。

法定强制退出中，除名制度与失权制度的功能关系，是学界与实务界关注的焦点。主要有三种意见。第一种意见是失权制度与除名制度属于并列的不同制度。失权制度与除名制度是基于不同的理论基础、针对不同的问题、适用不同的程序、达到不同的规范效果的两种制度，二者相互之间不存在包含与被包含的关系^{[4]32}。第二种意见是除名制度可以被失权制度所吸收。这种观点认为，二者的规范目的与制度功能基本一致，股东除名应统一于“股东失权”这一制度概念范畴之下^{[5]59}；或者，失权制度与除名制度是承继关系，失权制度正是在除名制度的基础上进行的演化和一定的制度改良^{[6]95}。第三种是前两种的折衷意见，认为除名制度与失权制度在功能上存在一定的耦合，但二者各有其制度价值。多数学者赞同此观点，能够比较清晰的界分出二者的制度相似或相异之处。有学者观点认为失权是除名的一种类型^{[7]106}；有学者将“除名”与“失权”并列作为股东地位丧失的两种情形，除名即“股东违反法律或者

①《公司法》第 52 条：股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资，公司依照前条第一款规定发出书面催缴书催缴出资的，可以载明缴纳出资的宽限期；宽限期自公司发出催缴书之日起，不得少于六十日。宽限期届满，股东仍未履行出资义务的，公司经董事会决议可以向该股东发出失权通知，通知应当以书面形式发出。自通知发出之日起，该股东丧失其未缴纳出资的股权。依照前款规定丧失的股权应当依法转让，或者相应减少注册资本并注销该股权；六个月内未转让或者注销的，由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起三十日内，向人民法院提起诉讼。

②例 1，公司通过股东会决议修改公司章程，规定“公司股东因故（含辞职、辞退、退休、死亡等）离开公司，其全部出资必须转让”。法院做出支持强制股权转让协议有效的判决。江苏省南京市中级人民法院（2016）苏 01 民终 1070 号民事判决书。例 2，在强制转让条款是否有效的问题上，法院观点产生巨大分歧，本案经 4 次审理，原一审、二审合议庭支持强制转让无效，而重审的一审、二审合议庭支持强制转让有效。山东省烟台市中级人民法院（2014）烟商二终字第 355 号民事判决书。

③援引典型裁判观点，“虽然公司可以自行确定除名的事由，但由于股东除名是对股东最严厉的惩戒措施，应严格限制内容和程序，以避免任意剥夺少数股东的资格。因此，规定股东除名条款的章程或协议应得到所有股东的一致认可。”北京市第三中级人民法院（2021）京 03 民终 17739 号民事判决书。在一例相反观点的案例中，法院做出认可大股东剥夺小股东股东资格的判决，裁判理由是因股东矛盾公司做出除名决议后，被除名股东并未对此提出异议，小股东仅因股权未得到合理对价的诉由不能成立。湖南省新邵县人民法院（2021）湘 0522 民初 2303 号民事判决书。

违反章程而被除名，被除名股东丧失其股东地位”，失权即“股东违反法律而被剥夺股权，如没收，该股东因其股权被剥夺而丧失其股东地位”^{[8]227}。

二者的制度关系应从各自的定义、适用条件、程序等制度核心要素来考察。

除名制度是指在特定条件下，公司通过决议形式将违反出资义务的股东从股东名册中除名，剥夺其股东身份的法律制度。其基本程序是，股东完全未履行出资义务或者抽逃全部出资——公司催告发出缴纳或者返还通知——合理期限届满公司以股东会决议解除股东资格——公司若未办理法定减资程序，债权人可追责。

失权制度是指股东未按照公司章程规定的期限缴纳出资，经过催告程序后，在宽限期届满前股东若仍未履行出资义务，则丧失其未缴纳出资部分的股权。其基本程序是，公司发出催缴出资通知——宽限期届满发出失权通知——股东丧失相应股权——丧失股权在6个月内实现转让或减资——6个月内未转让或者减资的，由公司其他股东补足出资。

失权制度与除名制度在适用条件与制度功能上存在一定的耦合，但二者在适用对象、法律程序、救济措施等方面都存在明显差异，在制度品格上并不能混淆适用。

（一）除名制度与失权制度的制度耦合

其一，在适用条件上，除名制度与失权制度存在一定的耦合。除名制度主要针对完全未履行出资义务或抽逃全部出资的股东；失权制度的适用条件相对宽于除名制度，包括完全未履行出资义务的股东，也包括部分未履行出资义务的股东。

《公司法》第52条将股东失权的适用条件限定为“股东未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资”（简述为“股东违章出资”），“股东违章出资”虽然以出资日期而非出资方式作为股东瑕疵出资的判断标尺，但是，“股东违章出资”如作“举轻明重”的扩张解释，可以囊括股东瑕疵出资的所有情形。这应有6种情形：（1）股东在公司章程规定的出资日期届满后，未缴纳部分或全部出资款的；（2）股东未届章程规定的出资日期，但公司不能清偿到期债务，已认缴出资加速到期的；（3）前手的出让股东未认缴出资，但未届出资日期随即转让股权，后手的受让股东仍未按公司章程规定的出资日期缴纳出资的；（4）股东出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的；（5）股东抽逃出资的；（6）股东增资后未按期足额缴纳增资的。

除名制度的适用条件相当严格，要求股东未缴纳任何出资或者抽逃全部出资，股东未完全履行出资或者抽逃部分出资的情形均不包括在内。因除名制度的严苛性，实践中股东可通过缴纳少量出资来规避被股东会决议除名的风险。这导致实践中股东被除名的案例也相对较少，失权制度正是对该问题的补正^{[9]98-100}。

其二，在法律效果上，股东若失去全部股权，股东失权将达到除名的效果。失权制度中，完全未履行出资义务的股东经公司合理催缴仍未履行的，经公司通知，该股东遂丧失公司的出资额或者股份额所代表的全部股权。除名制度中，股东资格的解除，是强制将严重违反出资义务的股东从股东名册中移除，绝对剥夺其在公司的股东资格^{[10]75}。法律效果上看，二者的

制度耦合性正在于，当股东失去全部股权时，其必然不能继续享有股东资格，此时失去全部股权的股东在法律地位上等同于被除名股东，因为不可能有“零股权”的股东资格存在形式。这里“零股权”的股东并非股东未出资的意思，而是未占有公司股份额的意思表达。例如，实践中会有“干股”股东（未出资但仍占有股权的股东）或者隐名股东（已出资但未在股东名册中显名的股东）；换言之，股东资格存在的前提或者承载载体是，股东必须在公司有一定数量的股权。

（二）除名制度与失权制度的制度差异

其一，在适用对象上，股东失权的对象是公司的股权份额，而股东除名具有身份性，针对的是股东资格。在失权制度中，公司发出的失权通知仅导致该股东丧失其“未缴纳出资的股权”，失去部分股权的股东仍保留股东资格，享有股东身份相应的权利；但在除名制度中，符合条件的股东将被剥夺股东资格，同时被公司股东名册除名，被除名股东将不再享有任何股东财产性或人身性的权利。

股东权利以内容为划分标准可分为财产性权利和人身性权利。与股东瑕疵出资行为直接相关的一般是股东财产性权利，因此当瑕疵出资股东失去部分股权，主要限制其财产性权利中的部分比例。例如，《公司法解释三》第16条所列举的利润分配请求权、新股优先认购权、剩余财产分配请求权等股东财产权利^①。失去部分股权的股东并不影响其享有表决权、知情权、会议主持与召集权、代表诉讼提诉权等参与公司经营管理、决策、监督的人身性权利。原则上股东的人身性权利不应因股权失去而受到任何限制。

司法实践中争议较大的是瑕疵出资股东知情权与表决权的限制。以股东知情权为例，有实践观点认为，只要违反出资义务的股东仍享有股东身份，并不影响该股东行使查阅、复制公司章程、财务会计报告等特定公司文件的知情权^②。股东表决权纠纷中，按照《全国法院民商事审判工作会议纪要》第7条的观点，瑕疵出资股东的表决权能否受限，应当由公司章程来确定；公司章程没有规定的，应当按照认缴出资或者实缴出资的比例确定。这符合实践裁判的基本逻辑，即未尽出资义务股东的相关表决权应当受到限制^③。

其二，在法律程序上，相较于除名制度，失权制度的程序规则更加科学、精细。这体现在以下两方面：

一是行权机构的转变。除名制度的行权机构是股东会，但《公司法》将失权制度的行权机构设定为董事会，这是立法者有意从传统公司治理模式的股东会中心主义向现代公司治理模式的董事会中心主义的转变。这样转变的功能优势在于，一方面，可以强化公司管理层维护公司资本充实的责任；另一方面，将使股东会与董事会的权责分离更加明晰、均衡，使公

①《公司法解释三》第16条规定：“股东未履行或者未全面履行出资义务或者抽逃出资，公司根据公司章程或者股东会决议对其利润分配请求权、新股优先认购权、剩余财产分配请求权等股东权利作出相应的合理限制，该股东请求认定该限制无效的，人民法院不予支持。”

②黑龙江高级法院（2007）民二终字第93号民事判决书。

③最高人民法院（2007）民二终字第93号民事判决书。

司决策程序更显公平、合理。

二是程序规则的完善。失权制度程序由催缴程序和失权程序组成。首先，催缴程序是前置程序，董事会对股东是否已履行出资义务负有核查义务与催缴义务。这是对董事积极履职的要求，该义务范畴应属于董事积极作为的勤勉义务，而非董事消极不作为的忠实义务。同时，公司向欠资股东发出的书面催缴通知书中须有不少于 60 日的宽限期。其次，失权程序中，若欠资股东在宽限期内仍未履行出资义务，董事会可作出失权决议，与书面失权通知一并发出。自通知发出之日起，欠资股东未缴纳部分的股权随即丧失。另外，失权制度中设置的是通知发出生效主义，而非民法中常见的通知到达生效主义。这样看来，董事义务的标准、失权的期限、效果以及生效截点均有明确指引^[11]⁵¹。

《公司法解释三》对除名制度的程序设置相对粗糙，有诸多实践问题尚未明晰。首先，催缴程序是否必须前置。若公司股东会作出除名决议前未经催缴程序，除名程序是否因欠缺前置程序而失去正当性。其次，谁来催。公司股东会只是除名决议的作出机构，但催缴程序中，谁有权代表公司进行催缴，以及催缴执行主体未尽催缴义务是否应承担相应责任。因权责规定不明，实践中公司往往催缴动力不足。再次，如何催。催缴执行主体应以何种形式进行催缴，尤其所谓“合理期限”应如何确定，实践中基本由法官自由裁量，这出现裁判尺度不一的问题。最后，在除名程序上，以股东会决议进行除名可能面临决议通过障碍^[12]⁶⁹。《公司法解释三》并未对除名程序的关联股东的表决回避作出规定，由此产生的实践问题是，被除名股东可否对除名决议行使表决权存在较大争议。从最高人民法院的裁判观点来看，在公司章程没有明确约定的情况下，不得限制瑕疵出资股东的表决权^①；但由此造成的困境是，若拟被除名股东认缴股比较高，则除名决议将事实上无法通过^[13]¹¹⁸。

其三，在股权处置上，相较于除名制度，失权制度对股东“未出资部分”的股权有更为明确的处置方案。在失权制度中，当股东丧失其“未出资部分”的股权后，为充分保障公司的资本充实，确保债权人的利益不受影响，《公司法》第 52 条给出逻辑关系递进的三种处置方案：首先，失权股东转让“未出资部分”的股权。失权股东内部转让该股权，股东间可自由转让。失权股东对外转让该股权，依照《公司法》第 84 条的规定^②，须其他股东放弃优先购买权；其次，由公司执行减少注册资本并注销“未出资部分”股权的减资程序。定向减资程序中，公司应当自作出减少注册资本决议之日起 10 日内通知债权人，债权人知悉减资程序的可以要求公司清偿债务或者提供相应的担保；最后，“未出资部分”股权在 6 个月内既未转让也未注销的，由其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。该出资责任被法定予其他股东，其他股东应当按同比例进行增资。这相较于《公司法司法解释三》关于股东除名后的

①最高人民法院（2022）最高法民再 215 号民事判决书。

②《公司法》第 84 条：“有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。股东向股东以外的人转让股权的，应当将股权转让的数量、价格、支付方式和期限等事项书面通知其他股东，其他股东在同等条件下有优先购买权。股东自接到书面通知之日起三十日内未答复的，视为放弃优先购买权。两个以上股东行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。”

股权处理方案，即公司应当及时办理法定减资程序或者由其他股东或者第三人缴纳相应的出资，失权制度将其他股东或者第三人缴纳相应的出资明确为股权转让或同比例增资，该方案更为明确和清晰。同时，对于减资、股权转让设定 6 个月的时限，解决公司股权和注册资本长期处于不稳定和不充实的困境。

其四，在救济措施上，相较于除名制度，失权制度更具有可操作性。失权制度中，股东对失权有异议的，应当自接到失权通知之日起 30 日内，向人民法院提起诉讼。虽然失权制度自通知发出之日起生效，但股东若失去全部股权，同时应向公司登记机关办理变更登记，只要股东自接到失权通知之日起 30 日内未有异议，公司登记机关应当办理变更登记，这实际上是失权股东与公司双向的救济权。在失权通知发出之日起，未按期足额缴纳出资的股东随即失去相应的股权，其救济途径则置于失权之后，并不存在无法失权的僵局。

除名制度在救济措施上仅赋予被除名股东单方的救济权，即被除名股东可起诉公司，请求法院确认股东会决议无效，并未赋予公司相应的救济权，这可能导致公司陷入无法除名的被动局面。例如，股东会作出除名决议后，在被除名股东拒绝配合又不提起确认决议无效之诉的情况下，登记机关往往难以仅根据除名决议就直接办理变更登记，进而导致除名决议无法得到有效执行，不少公司被迫主动起诉请求确认除名决议有效。但实践案例表明，法院对于受理法律未规定的确认公司决议有效之诉，保持谦抑的谨慎态度，公司的诉求并不一定获得支持。^①因此，被除名股东以及公司与其他股东是否可以作为原告，关键在于是否有诉的利益。诉的利益是当事人运用民事诉讼予以救济的必要性表达^{[14]77}，从防止权力滥用、维护被除名股东权益及公平角度而言，在被除名股东尚未表示异议的情况下，公司与其他股东同样与被除名股东具有诉的利益，被除名股东有权提起公司决议撤销之诉，相应地，公司与其他股东亦有权提起公司决议确认有效之诉^{[15]49-50}。

从二者制度耦合与差异的综上论述可知，除名制度的规则设定较为粗糙，实践中可能陷入无法除名的“除名僵局”；而瑕疵出资股东的失权惩戒机制主要调整公司内部成员间的利益制衡问题，其对督促股东出资、维护股东信任等问题具有更为完备、科学的设定，并且更具可操作性。因此，在公司内部治理机制上，失权制度形成对除名制度的功能补充。

二、除名制度对失权制度的功能补充

《公司法》第 52 条的失权制度在规则构造上参照合同法上的合同解除理论。失权制度是双层合同关系架构，如果股东不履行出资义务将构成根本违约，失权既是公司解除其与违约股东之间的合同关系，又是守约股东解除其与违约股东之间的合同关系^{[16]72}。失权制度真正的问题是，并未有效平衡股东失权决议可能对外部债权人带来的利益致损问题。相较而言，《公

①法院对除名诉讼原告的适格主体尚存在争议。有法院认为，仅有被除名股东有权提起诉讼要求确认公司除名决议无效或撤销该除名决议，一般情况下公司或参与决议股东无权主动提起诉讼要求确认除名有效。如果赋予公司通过启动司法程序对其已作出的除名决议的内容再次予以确认的诉权，无异于司法“公权力”介入“私权自治”领域，不符合除名制度的立法本意。最高人民法院（2019）最高法民再 335 号民事裁定书、湖北省荆州市中级人民法院（2021）鄂 10 民终 2131 号民事判决书、江苏省宝应县人民法院（2021）苏 1023 民初 5873 号民事判决书、江苏省无锡市中级人民法院（2021）苏 02 民终 5667 号民事判决书。

司法解释三》第 17 条第 2 款后半段已涉及债权人保护机制^①。因此，在公司外部的债权人保护问题上，除名制度形成对失权制度的功能补充。下文就此详论。

（一）失权制度的问题指向：可能疏漏债权人利益

为保障公司资本充实，失权制度对瑕疵出资股权有三种处置方案：股权转让、定向减资、其他股东等比例出资。若此三种方案均无法有效填充股东失权带来的公司资本空缺，公司作出的失权决议可能会损害债权人利益。

首先，股权转让方案中，若是瑕疵出资股权的受让股东无意愿或无能力履行该出资义务，如“富股东找穷亲戚顶缸”情形，公司注册资本尚无法被充实，这可能损害债权人利益。

其次，定向减资方案中，由公司注销该瑕疵出资股权并减少相应注册资本，债权人在减资程序中可以要求公司清偿债务或者提供相应的担保。若公司不能清偿债务或者提供担保，例如公司已陷入资不抵债状况，可能会陷入减资僵局，债权人的利益仍然难以充分保障。

最后，其他股东等比例出资方案中，该出资责任虽然被法定予其他股东，其他股东应当按各自持股比例进行出资，但若公司经营堪忧、前景惨淡，其他股东可能并无承担该出资责任的意愿或履行该出资责任的能力，该出资责任仍可能被空置。

因此，在不涉及公司债权人利益的情形下，失权制度以瑕疵出资股东的股权丧失为惩戒手段，以督促股东积极履行出资义务，这样的制度设计具有积极的正向功能；在涉及公司债权人利益的情形下，失权股东被动退出公司后，公司注册资本可能因得不到有效填充而损害债权人利益^{[17]23}。

（二）失权制度的问题缘由：以公司自治为理论范式

失权制度并未设置有效的债权人保护机制，这是立法疏漏么？《公司法》在《公司法解释三》制定之后，已充分吸收成熟的司法经验，如果说立法者并未充分考虑失权决议对债权人保护的负面影响，在条款的整体设定上尚有疏阙，这是对立法者的误读与失权制度的错误认识。在失权制度中立法者不对债权人保护予以机制设置，主要原因在于失权制度以公司自治为理论范式，而公司自治的核心是股东间的内部自治，这无涉于公司与其外部债权人的利益考虑。

中国注册资本制改革不断放松股东认缴出资的边界，从有限认缴制到全面认缴制的逐步实行，促进公司自治理论在公司治理范式中的流行。认缴制改革所带来的负面影响是，股东“认而不缴”的诸多案例已对公司债权人保护构成直面的冲击，造成投资兴业与交易安全的实质失衡^{[18]44-45}。认缴制的本质是公司设立人之间就资本认购在意思合致的基础上达成的“合同缴纳制”^{[19]137}，立法者针对认缴制中由于出资期限的自治所带来的各方利益保护失衡问题，立法者仍期求于在公司自治的理论范式内解决该问题。

从法律构造来看，失权制度与认缴制同属于公司自治的理论范式，认缴制是公司自治前端的投资兴业机制，失权制度是公司自治后端的均衡保护机制。对此，有学者观点认为，失

^① 《公司法解释三》第 17 条第 2 款：在办法定减资程序或者其他股东或者第三人缴纳相应的出资之前，公司债权人依照本规定第 13 条或者第 14 条请求相关当事人承担相应责任的，人民法院应予支持。

权制度的理论基础为合同法上的合同解除理论，公司发出的失权通知是发出即生效的形成权，本质上应属于“合同解除在商法规范中的特殊表现形式”^{[20]146}。以公司自治的合同解除权来构造失权制度的优势在于，这不仅能使股东继续保有期限利益的认缴权利，还从源头上一体解决瑕疵出资股东以出资期限对抗公司及其他股东的问题^{[21]121}。

公司自治这种理论范式有消极影响。公司自治是基于公司契约论，该理论将作为组织结构的公司视为一组合同关系束^{[22]310-316}，其主要功能在于平衡在该合同关系框架下的不同个体的利益冲突^{[23]1416-1420}。而公司债权人尚处于该合同关系框架之外，当公司为了吸纳更多投资资金，会更加强调股东与公司、股东与股东间的内部利益平衡，而无暇顾及公司与外部的债权人之间的利益平衡问题。例如，公司是否作出决议以及决议内容如何应由作出该项决议的股东、董事等参与决定处理，而公司外部的债权人无权干涉该决议，该失权决议无须征询债权人意见。因此，在公司自治的失权制度规则构建中，正当剥夺瑕疵出资股东的股权是其承担违约责任的体现，但这也仅是对守约股东的利益维护，公司及其股东与债权人间的利益平衡问题并无必要在失权制度中体现。

更进一步，债权人对失权决议的反对意见可能会导致公司陷入“失权僵局”，失权制度与债权人保护规则尚不能有效兼容。例如，若《公司法》第52条规定的三种公司资本充实方案均无法有效解决公司资本空缺问题，债权人大概率会因董事会作出的失权决议损害其利益而不同意该失权决议^{[24]18}；如果董事会作出的失权决议需要征得公司债权人同意，这将使失权决议因无法被实际执行，那么失权制度将流于形式而成为具文。公司法草案征求意见时，曾有人建议公司宣告失权前应当设置征求公司债权人意见的前置程序，以充分保护债权人利益，但该建议并未被立法者采纳。在失权制度中设置债权人同意的前置程序不可取的原因正缘于此^{[25]83}。

（三）除名制度对失权制度的功能补充

《公司法解释三》第17条第2款后半段确立的债权人保护机制，从制度衔接视角来看，除名制度正是对失权制度在债权人保护问题上的功能补充。因此，若公司作出的失权决议致使债权人利益受损，债权人可以适用除名制度的债权人保护机制来寻求救济。同时，应有如下几点建议应予以明确。

其一，在适用条件上，公司债权人应参照失权制度的适用条件提起救济诉讼。虽然《公司法解释三》对除名制度的适用条件是股东根本未履行出资义务或者抽逃全部出资，但按照《公司法解释三》第17条第2款后半段的规定，公司债权人依《公司法解释三》第13条第2款以及第14条的规定提起的救济诉讼的条件要更加宽泛，包括未履行或者未全面履行出资义务、抽逃全部出资或抽逃部分出资，这实际上已经是失权制度的适用条件。债权人救济程序的诉权位于除名制度项下，但并不参照除名制度的适用条件，而应当参照失权制度的适用条件。

其二，在责任性质上，公司债权人对失权股东的请求权基础，应是侵权损害赔偿，

而非失权股东的瑕疵出资责任。从《公司法解释三》第17条第2款后半段引致《公司法解释三》第13条第2款的规定，即“公司债权人请求未履行或者未全面履行出资义务的股东在未出本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任的，人民法院应予支持”，“相关当事人”首先应指因瑕疵出资而失权的股东（未履行或者未全面履行出资义务、抽逃部分出资或抽逃全部出资的股东），“相应责任”应指失权股东对公司债权人的侵权损害赔偿责任，而非失权股东在未出本息范围内对公司债务的补充责任（瑕疵出资责任）。

瑕疵出资股东被失权的原因即是其未向公司履行出资义务，若其仍要向公司履行出资义务，则不能被处以失权的处理，意即瑕疵出资股东被失权与其仍要向公司履行出资义务不能同时成立，否则是自相矛盾的循环逻辑。只要瑕疵出资股东被宣告失权后，瑕疵出资股东的出资义务一定是随着公司全部股权与股东身份的失去而免除，公司债权人并不能要求已经被失权的瑕疵出资股东再承担瑕疵出资责任。此前曾有学者提出相反观点，认为瑕疵出资股东虽然失权，但并不能免除其出资义务，其仍然应当向公司履行出资义务^{[26]34-35}。这个观点在逻辑上不成立。公司债权人确有证据证明公司对瑕疵出资股东的失权决议损害其利益，应当允许其可以向瑕疵出资股东提起损害赔偿的侵权之诉，这在法解释上可以类推于法人人格否认中股东对公司债权人的侵权损害赔偿责任。域外法中有这样的立法经验，《德国有限责任公司法》在除名制度中就有这样类似的规定：“……（3）公司就滞纳的款项或以后就股份追索的出资额受到损失时，被除名的股东仍应对损失负责”^{[27]274-275}。德国公司法如此规定，即是考虑到债权人利益如果因瑕疵出资股东的除名而受损，仍应让瑕疵出资股东来承担赔偿责任。

其三，在追责对象上，公司债权人可以要求有过错的受让股东、其他股东、高级管理人员、董事、实际控制人对失权股东的侵权损害赔偿承担连带责任。公司债权人可以追责的对象，应按照失权制度可能涉及的相关责任人逐一析解^{[28]63}。

（1）有过错的受让股东。在瑕疵出资股东将瑕疵股权转让于受让股东时，但受让股东仍未出资的，按照《公司法》第88条后半段关于瑕疵出资股东股权转让的规定，若受让股东不知道且不当知道该股权存在瑕疵出资的，则受让股东不承担责任；反之，受让股东应当承担过错的赔偿责任，即公司债权人可以请求受让股东承担损害赔偿的连带责任^①。

（2）有过错的其他股东、实际控制人。在股东因抽逃出资而失权时，按照《公司法解释三》第14条第2款的规定^②，公司债权人可以请求协助抽逃出资的其他股东或者实际控制人承担失权股东损害赔偿的连带责任。

（3）有过错的高管、董事。一是在股东增资后未按期足额缴纳增资而失权时，按照《公

① 《公司法》第88条规定：股东转让已认缴出资但未届缴资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的，转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；受让人不知道且不当知道存在上述情形的，由转让人承担责任。

② 《公司法解释三》第14条第2款：公司债权人请求抽逃出资的股东在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任、协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员或者实际控制人对此承担连带责任的，人民法院应予支持……

司法解释三》第14条第4款的规定^①，同时结合《公司法》第191条后半段的规定^②，公司债权人可以请求未尽催缴义务的董事、高级管理人员在故意或者重大过失的情形下，承担失权股东损害赔偿的连带责任。二是在股东因抽逃出资而失权时，按照《公司法解释三》第14条第2款的规定，同时结合《公司法》第191条后半段以及《公司法》第53条第2款^③的规定，公司债权人可以请求协助抽逃出资的董事、高级管理人员承担失权股东损害赔偿的连带责任。应指出的是，现阶段司法实践中董事怠于履行出资催缴义务情况下是否应当承担责任以及承担怎样的责任，具有较大的分歧。准确地讲，董事若为过失，其承担一定的比例责任更为适宜；若董事为故意，应由董事与公司承担连带责任，例如，董事协助公司、股东抽逃出资应属于典型的故意行为。在“斯曼特微显示科技（深圳）有限公司与胡某生等损害公司利益责任纠纷再审案”^④中，胡某生等6人为斯曼特公司的董事，斯曼特公司的债权人向法院提起诉讼，要求胡某生等六名董事对公司债务承担连带责任。一、二审法院审理认为，董事不对股东未履行全面出资义务承担连带责任。最高人民法院第一次再审认为，斯曼特公司股东未履行出资义务，胡某等董事的消极不作为放任了实际损害的持续发生，属于变形的协助公司、股东抽逃出资行为，应对公司股东欠缴出资所造成的公司损失承担连带赔偿责任。本案经最高人民检察院抗诉，最高人民法院于2025年1月6日第2次再审认为，胡某生等3名董事（第一届董事会董事）对斯曼特公司损失的10%共同承担赔偿责任。法院的裁判观点分歧如此之大，缘由在于，一方面，董事催缴责任是职务行为责任，不同于股东的出资责任，股东不履行出资义务，由董事承担责任，实属“板子打错对象”；另一方面，应对董事协助股东抽逃出资的行为保持足够的威慑力，连带责任虽免，但一定的比例责任仍应负责。

三、结论

国家强制下的股东退出机制在设置上应当谨慎、周密，应有公司内外部两方面的利益衡量：退出股东与公司、其他股东之间的利益衡量涉及退出股东的股东资格、股东人身性或财产性权利的限制以及公司资本如何充实的问题；退出股东、公司与公司债权人之间的利益衡量涉及股东退出后公司资本是否充实的问题^{[29]220-225}。“人走股留债不烂”是强制股东退出机制的制度标准，“人走股留”是公司内部利益衡量的标准；“债不烂”是公司外部利益衡量的标准。除名制度与失权制度应以此为制度设置的衡量标尺^{[30]132}。

以此标准，失权制度调整公司内部失权股东与公司、其他股东之间的利益制衡问题，瑕疵出资股东的失权惩戒机制对督促股东出资、维护股东间的信任与公司秩序的设定已相当完

①《公司法解释三》第14条第4款：股东在公司增资时未履行或者未全面履行出资义务，依照本条第一款或者第二款提起诉讼的原告，请求未尽公司法第一百四十七条第一款规定的义务而使出资未缴足的董事、高级管理人员承担相应责任的，人民法院应予支持；董事、高级管理人员承担责任后，可以向被告股东追偿。

②《公司法》第191条：董事、高级管理人员执行职务，给他人造成损害的，公司应当承担赔偿责任；董事、高级管理人员存在故意或者重大过失的，也应当承担赔偿责任。

③《公司法》第53条第2款：公司成立后，股东不得抽逃出资。违反前款规定的，股东应当返还抽逃的出资；给公司造成损失的，负有责任的董事、监事、高级管理人员应当与该股东承担连带赔偿责任。

④最高人民法院（2018）最高法民再366号民事再审裁定书。

备，但缺乏在失权股东、其他股东以及公司与外部债权人之间形成有效的利益制衡；除名制度对公司内部利益无法有效实现制衡，而可以有效保护外部债权人的利益。两者在功能上是互补关系，失权制度更温和，是对除名制度规制不足的补充；除名制度更严厉，适用于债权人利益保护。二者共同维护公司的资本信用和公司内外部治理的和谐。

参考文献：

- [1] 林承铎. 有限责任公司股东退出机制研究[M]. 北京：中国政法大学出版社，2009.
- [2] 岳冰. 公司自治与国家强制关系范式论[J]. 河南大学学报(社会科学版)，2023（2）：47-51+153.
- [3] 段威. 有限责任公司股东退出机制：法理·制度·判例[M]. 北京：中国政法大学出版社，2013.
- [4] 于莹, 申玮. 股东失权制度的法律构造[J]. 吉林大学社会科学学报，2023（6）：32-44+230-231.
- [5] 李建红, 赵栋. 股东失权的制度价值及其对中国的借鉴意义[J]. 政治与法律，2011（12）：58-67;
- [6] 曾佳. 股东失权制度功能定位与体系化适用：以〈公司法（修订草案）〉第46条为中心[J]. 北京理工大学学报（社会科学版），2023（2）：95-104.
- [7] 吴芳. 有限责任公司股东除名规则之检讨与完善[J]. 现代法学，2021（2）：106-118.
- [8] 施天涛. 公司法论[M]. 北京：法律出版社，2006.
- [9] 刘胜军. 论股东除名的事由与程序再造[J]. 法学，2023（3）：99-113.
- [10] 李建伟. 有限责任公司的股东除名制度研究[J]. 法学评论，2015（2）：75-84.
- [11] 马更新. 实施新《公司法》股东失权制度研究[J]. 中国市场监管研究，2024（7）：50-52.
- [12] 李红润. 股东除名规则的反思与重构[J]. 天津法学，2016（3）：69-74.
- [13] 王彦明, 焦锦璇. 股东除名决议撤销之诉的立法障碍与对策：兼论我国强制除名之诉的确立[J]. 吉林大学社会科学学报，2020（3）：117-124+237-238.
- [14] 常怡, 黄娟. 司法裁判供给中的利益衡量：一种诉的利益观[J]. 中国法学，2003（4）：77-86.
- [15] 桂艳. 股东除名决议撤销之诉的原告资格认定[J]. 人民司法，2019（16）：47-51.
- [16] 曾祥生. 股东失权制度研究[J]. 法学杂志，2024（6）：72-85.
- [17] 彭冰. 论新《公司法》的股东失权制度[J]. 地方立法研究，2024（5）：23-36.
- [18] 刘俊海. 论注册资本认缴制的兴利除弊：兼论期限利益与交易安全的动态平衡[J]. 学术论坛，2024（1）：44-59.
- [19] 蒋大兴. 质疑法定资本制之改革[J]. 中国法学，2015（6）：136-158.
- [20] 王琦. 有限责任公司股东失权程序的建构路径[J]. 法律适用，2022（7）：145-155.
- [21] 张其鉴. 股东出资义务约定性及其限制的命题确立与运用：基于债法与公司法二元系统的分析[J]. 华东政法大学学报，2023（3）：121-138.
- [22] MICHAEL C, WILLIAM H. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure[J]. Journal of Financial Economics, 1976（7）：305-360.
- [23] FRANK H, DANIEL R. The corporate contract[J]. Columbia Law Review, 1989（7）：1416-1448.
- [24] 邹海林. 公司资本充实原则：逻辑和制度发展[J]. 比较法研究，2024（5）：18-32.
- [25] 王钰瑛, 邢海宝. 董事催缴出资制度的理论证成与具体应用：围绕《公司法》第51条展开[J]. 经贸法律评论，2024（6）：83-101.
- [26] 王东光. 股东失权制度研究[J]. 法治研究，2023（4）：33-45.
- [27] 最高人民法院民事审判第二庭. 最高人民法院民事审判第二庭. 最高人民法院关于公司法司法解释（三）清算纪要理解与适用[M]. 北京：人民法院出版社，2013.
- [28] 周游. 股东出资规则的体系性解释：以新《公司法》第47—54条为轴线[J]. 交大法学，2024（5）：63-79.
- [29] 耿利航. 公司解散纠纷的司法实践和裁判规则改进[J]. 中国法学，2016（6）：213-235.
- [30] 吴飞飞. 论“人走股留”纠纷裁判规则的适用困境与改进[J]. 现代法学，2023（1）：132-144.

[责任编辑：箫姚]